

Arrêt « X » : le mandat d'arrêt européen et la suppression du contrôle de la double incrimination - une mise au point sur le seuil maximum de la peine en cas de modifications de la loi

Olivier Michiels^(*)

- La décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen prévoit, pour les infractions qu'elle énumère, que celles-ci ne peuvent pas donner lieu à un contrôle de la double incrimination si elles sont punies d'une peine privative de liberté d'un maximum d'au moins trois ans
- L'article 2, paragraphe 2, de cette décision-cadre ne précise toutefois pas, s'il y a eu un changement de législation, quelle version du droit doit être prise en considération par l'autorité judiciaire d'exécution
- Dans l'arrêt X du 3 mars 2020, la Cour de justice de l'Union européenne retient que pour apprécier la condition de la durée de la peine, l'autorité judiciaire d'exécution doit avoir égard à la version du droit de l'État membre d'émission qui a été appliquée aux faits ayant donné lieu à la délivrance d'un mandat d'arrêt européen

Introduction

1. — La décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil de l'Union du 13 juin 2002 instaure la figure du mandat d'arrêt européen qui impose à chaque autorité judiciaire nationale (autorité judiciaire d'exécution) de reconnaître, *ipso facto*, et moyennant des contrôles minimums, la demande de remise d'un justiciable formulée par l'autorité judiciaire d'un autre État membre (autorité judiciaire d'émission)¹.

Inspiré par l'idée de créer un véritable espace judiciaire européen centré sur la reconnaissance mutuelle des décisions de justice au sein de l'Union européenne², le mécanisme du mandat d'arrêt européen se caractérise par la mise en place d'une procédure judiciaire simplifiée et plus efficace que le système multilatéral d'extradition et de transfert.

Pour atteindre cet objectif, la juridiction chargée de statuer sur l'exécution du mandat d'arrêt européen se voit, en principe, dépourvue d'un pouvoir discrétionnaire pour accorder ou refuser cette exécution. En d'autres termes, sous réserve de motifs de re-

fus obligatoires ou facultatifs, l'exécution est de rigueur si les conditions prévues par la décision-cadre sont réunies³.

2. — Cette décision-cadre du 13 juin 2002 a été transposée en droit belge par la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen⁴.

L'article 2, § 3, de la loi définit le mandat d'arrêt européen comme la décision judiciaire émise par l'autorité judiciaire compétente d'un État membre de l'Union en vue de l'arrestation et de la remise, par l'autorité judiciaire compétente d'un autre État membre, d'une personne recherchée pour l'exercice de poursuites pénales ou pour l'exécution d'une peine ou d'une mesure privative de liberté⁵.

Un mandat d'arrêt européen peut, dès lors, être décerné pour l'exercice de poursuites pénales ou pour l'exécution d'une peine ou d'une mesure privative de liberté, dont le seuil est déterminé par la loi. Concrètement, un mandat d'arrêt européen *aux fins de poursuites* peut être émis pour des faits punis par la loi de l'État membre d'émission d'une peine ou d'une mesure de sûreté privative de liberté d'un maximum d'au moins douze mois⁶. Le mandat

(*) L'auteur est président de chambre à la cour d'appel de Liège et chargé de cours à l'ULiège. Il peut être contacté à l'adresse suivante : olivier.michiels@uliege.be. Arrêt de la Cour (grande chambre) du 3 mars 2020, X, ECLI:EU:C/2020:142. (1) D. Flore, « Le mandat d'arrêt européen : première mise en œuvre d'un nouveau paradigme de la justice pénale européenne », *J.T.*, 2002, p. 273. (2) Voy. le considérant 10 de la décision-cadre du Conseil de l'Union européenne 2002/584/JAI, du 13 juin 2002, relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres (*J.O.*, 2002, L 190, p. 1) qui est libellé de la manière suivante : « Le mécanisme du mandat d'arrêt européen repose sur un degré de confiance élevé entre les États membres. La mise en œuvre de celui-ci ne peut être suspendue qu'en cas de violation grave et persistante par un des États membres des principes énoncés à l'article 6, paragraphe 1, du Traité sur l'Union européenne, constatée par le Conseil en application de l'article 7, paragraphe 1, dudit traité avec les conséquences prévues au paragraphe 2 du même article. » ; A. Masset, « La pratique du mandat d'arrêt européen par la Belgique », *L'enquête, les poursuites et les sanctions*, Anthemis, 2011, pp. 159-170 ; F. Lugentz, « La contribution de la Cour de cassation à la mise en œuvre du droit européen en matière répressive : influence de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et plasticité de celle de la Cour de cassation », in *Cour de cassation de Belgique - Rapport annuel 2019*, pp. 149-153. (3) Voy. Cass., 13 décembre 2006, RG n° P.06.1557.F ; la Cour de cassation précise encore que le juge qui statue sur l'exécution du mandat d'arrêt européen n'a pas à apprécier la légalité et la régularité dudit mandat (Cass., 21 août 2007, *T. Strafr.*, 2008, p. 103 ; Cass., 13 décembre 2006, RG n° P.06.1557.F ; Cass. 1^{er} mars 2006, *Pas.*, 2006, p. 468 ; Cass., 21 septembre 2005, *Pas.*, 2005, p. 1693 ; Cass., 8 juillet 2014, *Pas.*, 2014, n° 471). Par conséquent, il ne lui appartient pas de se substituer aux autorités judiciaires de l'État requérant pour apprécier le bien-fondé de la poursuite ou la réalité des charges pesant sur l'étranger (Cass., 3 janvier 2007, *Rev. dr. pén.*, 2007, p. 622). (4) *M.B.*, 22 décembre 2003. (5) D. Flore et A. Berrendorf, « Le mandat d'arrêt européen : aperçu actualisé des cadres législatifs européen et belge ainsi que des nouveautés jurisprudentielles » in *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, CUP, Anthemis, vol. 194, 2019, pp. 379-380 ; O. Michiels et G. Falque, *Principes de procédure pénale*, Collection de la Faculté de droit de Liège, Larcier, 2019, pp. 713-722. (6) Dans la fourchette de peines théoriquement applicables aux

Commentaires

d'arrêt européen *aux fins d'exécution* ne peut, quant à lui, se concevoir que si la condamnation à une peine ou à une mesure de sûreté infligée au délinquant est d'au moins quatre mois⁷.

Le mandat d'arrêt européen est établi selon un formulaire type valable pour toute l'Union et doit contenir un certain nombre d'informations visées à l'article 2, § 4, de la loi du 19 décembre 2003.

3. — Les lignes de fond du mandat d'arrêt européen étant tracées, l'arrêt X (mandat d'arrêt européen - double incrimination) rendu par la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après la « Cour ») le 3 mars 2020⁸, que nous nous proposons de commenter dans le cadre de la présente contribution, nous paraît être l'occasion de revenir brièvement sur les hypothèses, exhaustivement énumérées par la loi, de non-exécution obligatoire ou facultative du mandat d'arrêt européen. Après ce rappel, nous porterons notre examen sur les conditions qui encadrent la suppression de l'exigence de la double incrimination et sur l'éclairage que nous en donne la Cour en répondant à la question préjudicielle posée par la cour d'appel de Gand. Nous terminerons par une rapide conclusion.

1 Les motifs obligatoires de refus d'exécution

4. — Les motifs obligatoires de refus d'exécution du mandat d'arrêt européen sont limitativement énumérés à l'article 4 de la loi du 19 décembre 2003, lequel dispose que l'exécution du mandat est refusée :

1^o si l'infraction qui est à la base du mandat d'arrêt est couverte par une loi d'amnistie en Belgique, pour autant que les faits aient pu être poursuivis en Belgique en vertu de la loi belge.

Ce motif de refus, en raison de la situation qu'il appréhende, est bien évidemment extrêmement rare. En effet, le législateur n'adopte que dans des circonstances exceptionnelles une loi d'amnistie.

2^o s'il résulte des informations à la disposition du juge que la personne recherchée a été définitivement jugée pour les mêmes faits en Belgique ou dans un autre État membre à condition que, en cas de condamnation, la sanction ait été subie ou soit actuellement en cours d'exécution ou ne puisse plus être exécutée selon les lois de l'État membre de condamnation, ou lorsque la personne concernée a fait l'objet en Belgique ou dans un autre État membre d'une autre décision définitive pour les mêmes faits qui fait obstacle à l'exercice ultérieur de poursuites.

Ce motif de refus est la consécration du principe « non bis in idem » que l'on retrouve dans l'article 14, § 7, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 4, § 1^{er}, du Septième Protocole additionnel à la Convention européenne des

droits de l'homme. Dans le droit de l'Union, l'adage *non bis in idem* est garanti par l'article 54 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen (CAAS) et, dans des termes distincts, par l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Ces deux derniers articles ont comme point commun de se différencier de l'article 4 du Septième Protocole additionnel en ce qu'ils transnationalisent le principe là où le protocole ne lui confère qu'une portée nationale⁹.

La Cour a retenu que « la notion de "mêmes faits" figurant à l'article 3, point 2, de la décision-cadre ne saurait être laissée à l'appréciation des autorités judiciaires de chaque État membre en fonction de leur droit national. En effet, il découle de l'exigence d'application uniforme du droit de l'Union que, dans la mesure où cette disposition ne renvoie pas au droit des États membres en ce qui concerne cette notion, cette dernière doit trouver, dans toute l'Union, une interprétation autonome et uniforme [...]. Il convient de relever que cette notion de "mêmes faits" figure également à l'article 54 de la CAAS. Dans ce cadre, ladite notion a été interprétée comme visant la seule matérialité des faits et englobant un ensemble de circonstances concrètes indissociablement liées entre elles, indépendamment de la qualification juridique de ces faits ou de l'intérêt juridique protégé [...] ». Et la Cour ajoute qu'« eu égard à l'objectif commun des articles 54 de la CAAS et 3, paragraphe 2, de la décision-cadre, consistant à éviter qu'une personne soit à nouveau poursuivie ou jugée au pénal pour les mêmes faits, il convient d'admettre que l'interprétation de cette notion fournie dans le cadre de la CAAS vaut également dans le contexte de la décision-cadre »¹⁰.

3^o si la personne qui fait l'objet du mandat d'arrêt européen ne peut encore être, en vertu du droit belge, tenue pénalement responsable des faits à l'origine du mandat d'arrêt européen en raison de son âge.

Un mineur de moins de 18 ans ne peut, en principe, être remis à l'autorité d'émission¹¹. La Cour précise toutefois que par « le motif de non-exécution obligatoire prévu à l'article 3, point 3, le Parlement entendait introduire une exception spécifique à la mise en œuvre du système du mandat d'arrêt européen visant à permettre d'exclure de la remise non pas, en général, toutes les personnes mineures, mais seulement les personnes qui, en raison de leur âge, ne peuvent être soumises à aucune procédure ni à aucune condamnation pénale, en vertu du droit de l'État membre d'exécution, pour les faits à l'origine d'un mandat émis à l'encontre de celles-ci ». La Cour retient encore que pour décider de « la remise d'une personne mineure faisant l'objet d'un mandat d'arrêt européen, l'autorité judiciaire d'exécution doit seulement vérifier si la personne concernée a atteint l'âge minimal pour être tenue pénalement responsable, dans l'État membre d'exécution, des faits à l'origine d'un tel mandat, sans devoir tenir compte d'éventuelles conditions supplémentaires relatives à une évaluation personnalisée, auxquelles le droit de cet État membre subordonne concrète-

faits selon le droit de l'État d'émission, il faut donc considérer uniquement les maxima, les minima étant sans importance. Ce n'est que lorsque le maximum de la peine potentielle atteint ou dépasse douze mois qu'il peut être recouru au mandat d'arrêt européen. S'agissant de l'émission d'un mandat d'arrêt européen en vue de l'exécution d'une décision de condamnation, le minimum de quatre mois ne peut que faire référence à la peine concrètement prononcée dans cette décision conformément au droit de l'État membre d'émission applicable aux faits ayant donné lieu à cette décision ; voy. encore le point 23 de l'arrêt du 3 mars 2020, X (mandat d'arrêt européen - double incrimination), aff. C-717/18, EU:C:2020:142, commenté plus loin. (7) Article 3 de la loi du 19 décembre 2003. (8) Aff. C-717/18, EU:C:2020:142. (9) C.E.D.H., 20 février 2018, *Krombach c. France* ; G. Falque et O. Michiels, « Le principe *non bis in idem* : quand le droit belge intègre les soubresauts du droit européen ? » ; in *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, CUP, Anthemis, vol. 194, 2019, pp. 327-330. (10) C.J.U.E., arrêt du 16 novembre 2010, *Mantello*, aff. C-261/09, EU:C:2010:683 ; voy. à ce propos, O. Michiels, « Le cumul de sanctions : le principe *non bis in idem* à l'aune de la jurisprudence de la Cour de justice et de la Cour européenne des droits de l'homme », *L'Europe au présent ! - Liber amicorum Melchior Wathelet*, Bruylant, 2018, pp. 556-561. (11) C. Laffineur et S. Neveu, « L'exécution de mandats d'arrêt européens émis à l'encontre de mineurs âgés de seize ans ou plus : la Cour de justice de l'Union européenne a tranché », note sous C.J.U.E., 23 janvier 2018, *Rev. dr. pén.*, 2018, pp. 984-1002.

ment la poursuite ou la condamnation d'une personne mineure pour de tels faits »¹².

4^o s'il y a prescription de l'action publique ou de la peine selon la loi belge et que les faits relèvent de la compétence des juridictions belges.

La mise en œuvre de ce motif de refus suppose que les faits, dans leur ensemble, soient susceptibles d'être poursuivis et jugés en Belgique¹³. Il convient encore de souligner que la juridiction d'instruction qui décide de l'exécution du mandat d'arrêt européen ne se prononce pas sur l'action publique, puisque celle-ci est exercée dans l'État d'émission. Par conséquent, lorsque l'infraction qui fait l'objet du mandat d'arrêt européen constitue un fait qualifié crime, la juridiction d'instruction ne peut pas prendre en considération des circonstances atténuantes ne justifiant que des peines correctionnelles, de sorte qu'un délai de prescription plus court est d'application¹⁴.

5^o s'il y a des raisons sérieuses de croire que l'exécution du mandat d'arrêt européen aurait pour effet de porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne concernée, tels qu'ils sont consacrés par l'article 6 du Traité sur l'Union européenne.

À propos de cette dernière exception, nous rappellerons que les droits fondamentaux consacrés par l'article 6 du Traité sur l'Union européenne sont ceux qui sont garantis par la Convention européenne des droits de l'homme et ceux qui résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres de l'Union, en tant que principes généraux du droit de l'Union¹⁵.

Selon nous, ce motif de refus englobe la clause humanitaire ou de non-discrimination, qui, en matière d'extradition, permet aux États de refuser la remise s'il y a des raisons de croire que la demande a été présentée sur la base de considérations de sexe, de race, de religion, d'origine ethnique, de nationalité, de langue, d'opinions politiques ou d'orientation sexuelle.

2 Les motifs facultatifs de refus d'exécution

5. — L'article 6 de la loi du 19 décembre 2003 envisage des raisons facultatives de refus d'exécution d'un mandat d'arrêt européen, lesquelles sont soumises à l'appréciation souveraine des juridictions d'instruction¹⁶.

Ainsi, l'exécution peut être refusée dans les cas suivants :

(12) C.J.U.E., arrêt du 23 janvier 2018, *Piotrowski*, aff. C-367/16, EU:C:2018:27 ; voy. aussi Cass., 11 mai 2016, *Rev. dr. pén.*, 2017, p. 151 et note M. Alie « Mineur délinquant de plus de 16 ans et mandat d'arrêt européen : le dessaisissement, un passage obligé ? - Revirement jurisprudentiel ». (13) Cass., 22 janvier 2014, *Pas.*, 2014, n° 55. (14) Cass., 27 mai 2008, *T. Straf.*, 2008, p. 390. (15) Cass., 1^{er} mars 2006, *Pas.*, 2006, p. 468. L'exécution du mandat d'arrêt européen doit être refusée s'il existe des raisons sérieuses de croire qu'elle aurait pour effet de violer la présomption d'innocence. La cause de refus pour atteinte aux droits fondamentaux sera utilisée lorsque la personne visée par le mandat d'arrêt européen fait état de motifs sérieux et avérés, basés sur des éléments concrets, de croire que sa remise à l'État d'émission mettrait ses droits fondamentaux en danger. Si l'individu ne soulève pas d'initiative cette situation, la cause de refus ne sera utilisée par l'autorité d'exécution que lorsque des éléments dont elle a connaissance révèlent un danger manifeste pour les droits de cet individu. Il existe entre États membres de l'Union une présomption de respect des droits de l'homme en faveur de l'État d'émission ; Cass., 23 janvier 2013, *Pas.*, 2013, n° 55 ; C.J.U.E., arrêt du 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, aff. C-404/15 et C-659/15 PPU, EU:C:2016:198 ; C.J.U.E., arrêt du 25 juillet 2018, *Minister for Justice and Equality* (Défaillances du système judiciaire), aff. C-216/18 PPU, EU:C:2018:586 ; *J.L.M.B.*, 2018, p. 1508 ; C.J.U.E., arrêt du 25 juillet 2018, *Generalstaatsanwaltschaft* (Conditions de détention en Hongrie), aff. C-220/18 PPU, EU:C:2018:589 sur les conditions de détention en cas de doute de traitement inhumains ou dégradants et C.J.U.E., arrêt du 15 octobre 2019, *Dorobantu*, aff. C-128/18, EU:C:2019:857 ; C. Rizcallah., « Arrêt "Dorobantu" : mandat d'arrêt européen et exigences minimales relatives aux conditions de détention », *J.D.E.*, 2020, pp. 62-64 ; voy. aussi D. Flore et A. Berrendorf, « Le mandat d'arrêt européen : aperçu actualisé des cadres législatifs européen et belge ainsi que des nouveautés jurisprudentielles » in *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, CUP, Anthemis, vol. 194, 2019, pp. 422-424. (16) Cass., 21 août 2007, *T. Straf.*, 2008, p. 103. (17) Cass., 6 juillet 2016, RG n° P. 16.0739.F. (18) M.-A. Beernaert, H.-D. Bosly et D. Vandermeersch, *Droit de la procédure pénale*, 8^e éd., t. II, la Charte, 2017, p. 1813. (19) C.J.U.E., arrêt du 11 décembre 2008, *Bourquain*, aff. C-297/07, EU:C:2008:708.

1^o lorsque la personne qui fait l'objet du mandat d'arrêt européen est poursuivie en Belgique pour le même fait que celui qui est à la base du mandat d'arrêt européen¹⁷.

Nous partageons l'avis d'une doctrine autorisée qui estime que si les autorités belges actionnent cette cause de refus, elles ont l'obligation morale de mener à bien les poursuites dans le respect des règles du droit belge¹⁸.

2^o lorsqu'une autorité judiciaire belge a décidé soit de ne pas engager des poursuites pour l'infraction faisant l'objet du mandat d'arrêt européen soit d'y mettre fin.

Cette disposition vise les décisions provisoires de classement sans suite et de non-lieu et non les décisions définitives qui mettent fin à l'action publique et qui constituent de la sorte un motif obligatoire de refus.

3^o s'il résulte des informations à la disposition du juge que la personne concernée a été définitivement jugée pour les mêmes faits par un État non membre de l'Union européenne, à condition que, en cas de condamnation, la sanction ait été subie ou soit actuellement en cours d'exécution ou ne puisse plus être exécutée selon les lois de l'État de condamnation.

Ce cas de figure consiste en une application du principe « non bis in idem » à l'égard de décisions prononcées par des juridictions d'un État non membre de l'Union.

Il nous paraît que, pour apprécier la condition d'exécution, la jurisprudence de la Cour relative à l'article 54 de la CASS devrait trouver à s'appliquer.

Ainsi, aux yeux de la Cour, l'expression figurant à l'article 54, relative à ce que la sanction « ne puisse plus être exécutée » selon la loi de l'État de condamnation, doit être interprétée en ce sens que la peine prononcée devait être exécutable à tout le moins à la date de son prononcé.

La Cour ajoute « toutefois, ladite condition d'exécution ne prescrit pas que, en vertu du droit de cet État de condamnation, la sanction doit avoir été exécutable directement, mais elle exige seulement que la sanction infligée par une décision définitive « ne puisse plus être exécutée ». Les mots « ne [...] plus » se réfèrent au moment où débute de nouvelles poursuites pénales, à propos desquelles la juridiction compétente dans le second État contractant doit alors vérifier si les conditions visées à l'article 54 de la CAAS sont remplies »¹⁹.

Par conséquent, la condition d'exécution est rencontrée lorsque les nouvelles poursuites pour les mêmes faits ayant donné lieu à une condamnation sont engagées dans un autre État alors que la sanction litigieuse ne peut plus être exécutée selon les lois du premier État membre.

Commentaires

Toujours à propos de la condition d'exécution mais, cette fois, envisagée sous l'angle que la sanction « a été subie » ou « est actuellement en cours d'exécution », la Cour estime qu'une peine d'emprisonnement assortie d'un sursis « doit être considérée comme étant "actuellement en cours d'exécution" dès que la condamnation est devenue exécutoire et durant la période d'épreuve. Ensuite, une fois que la période d'épreuve est achevée, la peine doit être considérée comme "ayant été subie" au sens de l'article 54 de la CASS. La Cour ajoute que « la sanction prononcée par une juridiction d'un État contractant ne doit pas être considérée comme "ayant été subie" ou "actuellement en cours d'exécution" lorsque le prévenu a été brièvement mis en garde à vue et/ou en détention provisoire et lorsque, selon le droit de l'État de condamnation, cette privation de liberté doit être imputée sur l'exécution ultérieure de la peine d'emprisonnement »²⁰.

4^o si le mandat d'arrêt européen a été délivré aux fins d'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté, lorsque la personne concernée est belge ou réside en Belgique et que les autorités belges compétentes s'engagent à exécuter²¹ cette peine ou mesure de sûreté conformément²² à la loi belge²³

Ce motif spécifique de refus — qui reprend l'article 4, point 6, de la décision-cadre du 13 juin 2002 — doit être interprété en ce sens qu'une personne recherchée « réside » dans l'État membre d'exécution lorsqu'elle a établi sa résidence réelle dans ce dernier et y « demeure » lorsque, à la suite d'un séjour stable d'une certaine durée dans cet État membre, elle a acquis des liens de rattachement avec cet État d'un degré similaire à ceux résultant d'une résidence. Afin de déterminer s'il existe entre la personne recherchée et l'État membre d'exécution des liens de rattachement permettant de retenir que celle-ci « demeure » effectivement sur le territoire selon les termes de l'article 4, point 6, il appartient à l'autorité judiciaire d'exécution de faire une appréciation globale de plusieurs des éléments objectifs caractérisant la situation de cette personne, au nombre desquels figurent, notamment, la durée, la nature et les conditions du séjour de la personne recherchée ainsi que les liens familiaux et économiques qu'entretient cette personne avec l'État membre d'exécution²⁴.

La Cour a encore estimé, à propos de la condition de l'exécution d'une décision étrangère conformément au droit belge, que lorsque la personne qui fait l'objet d'un mandat d'arrêt européen

délivré aux fins de l'exécution d'une peine privative de liberté réside dans l'État membre d'exécution et présente avec ce dernier des liens de rattachement familiaux, sociaux et professionnels²⁵, l'autorité judiciaire d'exécution peut, pour des considérations liées à la réinsertion sociale de ladite personne, refuser d'exécuter ce mandat, alors même que l'infraction qui est à la base dudit mandat n'est punissable, conformément au droit de l'État membre d'exécution, que d'une peine d'amende, dès lors que, conformément à ce même droit national, cette circonstance ne fait pas obstacle à ce que la peine privative de liberté infligée à la personne recherchée soit effectivement exécutée dans cet État membre, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier²⁶.

5^o lorsque le mandat d'arrêt européen porte sur des infractions qui : 1^o ont été commises en tout ou en partie sur le territoire belge ou en un lieu assimilé à son territoire²⁷, 2^o ont été commises hors du territoire de l'État membre d'émission et que le droit belge n'autorise pas la poursuite des mêmes infractions commises hors du territoire belge.

Cette cause facultative de refus englobe deux situations, à savoir, pour la première, l'hypothèse où l'infraction, qui a donné lieu au mandat d'arrêt européen, a été commise en tout ou en partie sur le territoire belge (clause de territorialité) et, pour la seconde, l'hypothèse où l'infraction a été commise hors du territoire de l'État d'émission et que le droit belge n'autorise pas, pour cette même infraction, les poursuites (clause d'extraterritorialité).

6. — L'article 7 de la loi du 19 décembre 2003 prévoit que l'État d'exécution peut encore refuser la remise d'une personne aux fins d'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privative de libertés si l'intéressé n'a pas comparu en personne au procès qui a mené au jugement par défaut²⁸.

La Cour a précisé qu'il ressortait du libellé de l'article 4*bis*, § 1^{er}, de la décision-cadre 2002/584 — que l'article 7 de la loi du 19 décembre 2003 reproduit — que cette disposition prévoit un motif facultatif de non-exécution d'un mandat d'arrêt européen délivré aux fins d'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privatives de liberté, si l'intéressé n'a pas comparu en personne au procès qui a abouti à la condamnation. Cette faculté est, néanmoins, assortie de quatre exceptions qui privent l'autorité judiciaire d'exécution de la possibilité de refuser l'exécution du man-

(20) C.J.U.E., arrêt du 18 juillet 2007, *Kretzinger*, aff. C-288/05, EU:C:2007:441. (21) Dans ce cas, l'article 18, § 3, de la loi du 23 mai 1990 sur le transfèrement interétatique des personnes condamnées prévoit que la décision judiciaire de refus emporte directement et immédiatement la reprise de l'exécution de la peine prononcée à l'étranger (Cass., 18 octobre 2006, *Rev. dr. pén.*, 2007, p. 259, conclusions de l'avocat général D. Vandermeersch).

(22) L'absence alléguée d'une législation permettant l'exécution en Belgique de la condamnation étrangère, n'est ni une cause de refus d'exécution du mandat d'arrêt européen, ni un motif de surséance à statuer (Cass., 28 décembre 2004, *Pas.*, 2004, p. 2052). (23) En refusant d'appliquer ce motif de refus facultatif sur la base de la constatation que, selon le droit belge, la peine étrangère est prescrite et ne peut de ce fait plus être exécutée, la juridiction d'instruction ne viole pas l'article 6, 4^o, précité (Cass., 7 novembre 2007, *T. Strafr.*, 2008, p. 106, note J. Van Gaever). (24) C.J.U.E. (gr. ch.), arrêt du 17 juillet 2008, *Kozłowski*, aff. C-66/08, EU:C:2008:437. (25) La jurisprudence de la Cour permet à l'autorité judiciaire d'exécution d'accorder une importance particulière à la possibilité d'accroître les chances de réinsertion sociale de la personne recherchée à l'expiration de la peine à laquelle cette dernière a été condamnée (C.J.U.E., arrêt du 5 septembre 2012, *Lopes Da Silva Jorge*, aff. C-42/11, EU:C:2012:517 ; C. J.U.E., arrêt du 29 juin 2017, *Poplawski*, aff. C-579/15, EU:C:2017:503). (26) C.J.U.E., arrêt du 13 décembre 2018, *Sut*, aff. C-514/17, EU:C:2018:1016 ; D. Flore et A. Berrendorf, « Le mandat d'arrêt européen : aperçu actualisé des cadres législatifs européen et belge ainsi que des nouveautés jurisprudentielles » in *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, CUP, Anthemis, vol. 194, 2019, pp. 430-433. (27) L'absence d'indices selon lesquels les faits se sont produits entièrement ou partiellement sur le territoire belge a pour conséquence la mise à exécution du mandat d'arrêt européen (Anvers, 2 juin 2006, *T. Strafr.*, 2006, p. 346, note P. De Herte et J. Millen) ; Cass., 25 novembre 2009, *Pas.*, 2009, n^o 697. (28) D. Flore et A. Berrendorf, « Le mandat d'arrêt européen : aperçu actualisé des cadres législatifs européen et belge ainsi que des nouveautés jurisprudentielles », in *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, CUP, Anthemis, vol. 194, 2019, pp. 393-394. (29) C.J.U.E., arrêt du 26 février 2013, *Melloni*, aff. C-399/11, EU:C:2013:107. Dans ce même arrêt, la Cour précise qu'une telle interprétation littérale de l'article 4*bis*, § 1^{er}, de la décision-cadre 2002/584 est confirmée par l'analyse de l'économie de cette disposition. L'objet de la décision-cadre 2009/299 est, d'une part, d'abroger l'article 5, point 1, de la décision-cadre 2002/584 qui permettait, sous certaines conditions, de subordonner l'exécution d'un mandat d'arrêt européen aux fins de l'exécution d'une peine prononcée par défaut à la condition qu'une nouvelle procédure de jugement en la présence de l'intéressé soit garantie dans l'État membre d'émission et, d'autre part, de remplacer cette disposition par l'article 4*bis*. Désormais, celui-ci limite la possibilité de refuser d'exécuter un tel mandat en énonçant, comme l'indique le considérant 6 de la décision-cadre 2009/299, « les conditions dans lesquelles la reconnaissance et l'exécution d'une décision rendue à l'issue d'un procès auquel la personne concernée n'a pas comparu en personne ne devraient pas être refusées » ; voy. encore C.J.U.E., arrêt du 24 mai 2016, *Dworzecki*, aff. C-108/16 PPU, EU:C:2016:346.

dat d'arrêt européen en cause. Il en résulte que cet article 4bis, § 1^{er}, s'oppose, dans ces quatre cas de figure, à ce que l'autorité judiciaire d'exécution subordonne la remise d'une personne condamnée par défaut à la possibilité d'une révision en sa présence du jugement de condamnation²⁹.

3 L'exigence de la double incrimination

7. — Au titre des conditions générales de refus obligatoire de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen figure encore l'exigence de la double incrimination³⁰.

Cependant, pour 32 cas³¹ mentionnés dans la loi, il n'est pas requis que les faits soient punissables selon le droit de l'État d'émission et selon celui de l'État d'exécution³². Pour ces faits, il n'y aura donc pas de contrôle de la double incrimination. Il reviendra simplement à l'autorité judiciaire d'exécution de vérifier si, *premièrement*, les faits correspondent à l'une des catégories citées, même si la qualification légale ne coïncide pas parfaitement avec celles-ci, et, *deuxièmement*, si l'infraction pour laquelle le mandat d'arrêt européen a été délivré est passible dans l'État d'émission d'une peine ou d'une mesure de sûreté privative de liberté d'un maximum d'au moins trois ans. Ce contrôle s'effectuera en fonction de l'exposé des faits contenu dans le formulaire de mandat d'arrêt européen.

C'est, par conséquent, au regard du droit « de l'État membre d'émission » que tant la définition des infractions ne donnant pas lieu au contrôle de la double incrimination que les peines qu'elles emportent sont déterminées³³.

8. — La décision-cadre ne précise, toutefois, pas quelle version de ce droit doit être prise en considération par l'autorité judiciaire d'exécution, afin de vérifier si la condition relative au seuil maximum de peine d'au moins trois ans est satisfaite, lorsque la loi en vigueur au moment de l'émission du mandat d'arrêt diffère de la loi effectivement applicable à la procédure pénale dans le cadre de laquelle un tel mandat a été émis.

C'est dans ce contexte que la cour d'appel de Gand a posé une question préjudicielle à la Cour.

4 Version de la loi à prendre en considération pour vérifier le seuil du maximum de peine

9. — Pour répondre à cette interrogation, la Cour va d'emblée rappeler qu'une interprétation d'une disposition du droit de l'Union doit se faire non seulement en tenant compte des termes de celle-ci mais également de son contexte et des objectifs poursuivis par la réglementation dont elle fait partie³⁴.

Il s'ensuit que l'emploi du présent de l'indicatif dans le libellé de l'article 2, paragraphe 2, de la décision-cadre ne permet pas à lui seul de conclure que la version du droit de l'État membre d'émission à prendre en considération est celle en vigueur au moment de l'émission du mandat d'arrêt européen.

La Cour va, de la sorte, s'en référer à l'économie et à la logique opérationnelle inhérente au fonctionnement du mandat d'arrêt européen.

À ce propos, la Cour observe que le mandat d'arrêt européen aux fins d'exécution doit porter sur une peine ou une mesure de sûreté privative de liberté d'une durée d'au moins quatre mois.

L'appréciation de cette condition se fait impérativement par référence à la peine concrètement prononcée par la juridiction de l'État membre d'émission et non pas au regard de la peine que cette même juridiction aurait pu prononcer en vertu du droit applicable à la date d'émission du mandat d'arrêt.

La Cour en déduit qu'il ne saurait en être autrement lorsqu'il s'agit pour l'État membre d'exécution d'apprécier la condition relative à la durée de la peine qui est fixée par l'article 2, paragraphe 2, de la décision-cadre, qui autorise la remise sans contrôle de la double incrimination, sous peine de porter atteinte à la cohérence de cet article 2 qui forme un tout et doit, de ce fait, être lu de manière globale³⁵.

10. — La Cour ajoute que cette interprétation est confortée par l'article 8 de la décision-cadre qui fixe le contenu du mandat d'arrêt européen et les principales exigences de validité que celui-ci doit respecter³⁶. Ces informations sont présentées conformément à un formulaire³⁷ qui mentionne des éléments concrets de la cause et la version du droit de l'État membre d'émission qui est

(30) Il faut cependant excepter le domaine de la fiscalité : « En matière de taxes et impôts, de douane et de change, l'exécution du mandat d'arrêt européen ne pourra être refusée pour le motif que la loi belge n'impose pas le même type de taxes ou d'impôts ou ne contient pas le même type de réglementation en matière de taxes ou impôts, de douane et de change que la législation de l'État d'émission » (article 5, § 3, de la loi). (31) Il s'agit des faits suivants : la participation à une organisation criminelle ; les infractions de terrorisme ; la traite des êtres humains ; l'exploitation sexuelle des enfants ; la pédopornographie ; le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes ; le trafic illicite d'armes, de munitions et d'explosifs ; la corruption ; la fraude, y compris la fraude portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes au sens de la Convention du 26 juillet 1995 relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes ; le blanchiment du produit du crime ; le faux monnayage et la contrefaçon de l'euro ; la cybercriminalité ; les crimes contre l'environnement, y compris le trafic illicite d'espèces animales menacées et le trafic illicite d'espèces et d'essences végétales menacées ; l'aide à l'entrée et au séjour irréguliers ; l'homicide volontaire ; les coups et blessures graves ; le trafic illicite d'organes et de tissus humains ; l'enlèvement ; la séquestration ; la prise d'otage ; le racisme et la xénophobie ; les vols organisés ou avec arme ; le trafic illicite de biens culturels, y compris d'antiquités et d'œuvres d'art ; l'escroquerie ; le racket et l'extorsion de fonds ; la contrefaçon et le piratage de produits ; la falsification de documents administratifs et le trafic de faux ; la falsification de moyens de paiement ; le trafic illicite de substances hormonales et autres facteurs de croissance ; le trafic illicite de matières nucléaires et radioactives ; le trafic de véhicules volés ; le viol ; l'incendie volontaire ; les crimes relevant de la juridiction de la Cour pénale internationale ; le détournement d'avions ou de navires et le sabotage. (32) Sur l'intervention de la Cour constitutionnelle au regard de la dérogation à l'exigence de la double incrimination, voy. O. Michiels, *La jurisprudence de la Cour constitutionnelle en procédure pénale : le Code d'instruction criminelle remodelé par le procès équitable ?*, Collection criminalis, Anthemis, 2015, pp. 271-275. (33) C.J.U.E., arrêt du 3 mai 2007, *Advocaten voor de Wereld*, aff. C-303/05, EU:C:2007:261. (34) C.J.U.E., arrêt du 19 décembre 2013, *Koushaki*, aff. C-84/12, EU:C:2013:862 ; C.J.U.E., arrêt du 25 janvier 2017, *Vilkas*, aff. C-640/15, EU:C:2017:39 ; C.J.U.E., 3 mars 2020, X, aff. C-717/18, EU:C:2020:142, point 21. (35) C.J.U.E., 3 mars 2020, X, aff. C-717/18, EU:C:2020:142, points 22-27. (36) C.J.U.E., arrêt du 6 décembre 2018, *IK* (Exécution d'une peine complémentaire), aff. C-551/18 PPU, EU:C:2018:991 ; C.J.U.E., 3 mars 2020, X, aff. C-717/18, EU:C:2020:142, point 28. (37) C.J.U.E., arrêt du 1^{er} juin 2016, *Bob-Dogi*, aff. C-241/15, EU:C:2016:385.

Commentaires

applicable aux faits concernés. Par conséquent, l'autorité judiciaire d'exécution ne saurait, pour vérifier la condition relative à la durée de la peine, avoir égard à une version du droit de l'État membre d'émission qui serait différente de celle qui a été appliquée aux faits litigieux³⁸.

La Cour ne manque pas d'observer que s'il en était autrement, l'autorité judiciaire d'exécution pourrait éprouver les pires difficultés d'identification de la version pertinente du droit qu'il convient d'appliquer en raison d'une modification de lois dans le temps entre la date des faits et la date à laquelle cette autorité doit décider de l'exécution du mandat d'arrêt européen³⁹.

11. — Pour renforcer ce constat, d'une part, la Cour insiste sur le fait qu'exiger de l'État d'exécution qu'il vérifie si le droit de l'État d'émission qui est applicable aux faits en cause n'a pas été modifié porterait inmanquablement atteinte aux volontés de simplification et d'accélération de la coopération judiciaire entre États membres qui sous-tendent l'instauration du système du mandat d'arrêt européen⁴⁰.

D'autre part, la Cour souligne que faire dépendre l'exécution du mandat d'arrêt européen de la loi applicable au moment de son émission nuirait aux exigences de prévisibilité qu'implique le principe de sécurité juridique⁴¹. En effet, il ne conviendrait pas que l'État d'émission, en modifiant son droit national, ne prive le justiciable du bénéfice du contrôle de la double incrimination, et ce quand bien même la suppression de cette exigence contribuerait *de facto* à faciliter la remise.

12. — Enfin, la Cour rappelle avec force que le refus d'exécution du mandat d'arrêt européen ne pourrait se concevoir qu'à l'une des conditions limitatives prévues par la décision-cadre que nous avons rappelées ci-avant⁴². Il s'en déduit que le fait que l'infraction soit soumise au contrôle de la double incrimination ne signifie pas, *ipso facto*, que l'exécution du mandat d'arrêt européen doit être refusée⁴³.

Par conséquent, en guise de réponse à la question préjudicielle posée, la Cour conclut que l'autorité judiciaire d'exécution doit prendre en considération l'état de la législation qui a été appliquée

par l'autorité judiciaire d'émission aux faits ayant donné lieu au mandat d'arrêt européen⁴⁴.

Conclusion

13. — Le mandat d'arrêt européen est un formidable outil de coopération judiciaire. Il participe assurément à cette volonté de faire de l'Union un espace de liberté, de sécurité et de justice en s'appuyant sur un degré de confiance élevé qui doit exister entre les États membres⁴⁵.

Dès l'instant où le principe de reconnaissance mutuelle est la « pierre angulaire » du système simplifié et plus efficace de la remise de personnes recherchées, le refus d'exécuter un mandat d'arrêt européen ne peut s'envisager que pour les motifs de non-exécution qui sont limitativement énumérés par la décision-cadre et qui doivent être interprétés strictement⁴⁶.

Ce système ne doit pas être enrayé en imposant à l'autorité judiciaire d'exécution, lors du contrôle de l'exigence de la double incrimination du fait, des difficultés qui porteraient sur l'identification de la législation applicable en cas d'évolution de celle-ci. Les principes élémentaires de droit pénal relatifs à la non-rétroactivité des lois imposent, au demeurant, d'appliquer au justiciable la loi la plus favorable. Il convient, par conséquent, d'éviter qu'une modification en défaveur du prévenu soit susceptible d'influencer dans un sens déterminé l'issue d'une procédure judiciaire.

C'est, en somme animé par le même esprit que l'avocat général Bobek, dans des conclusions longuement charpentées juridiquement, écrit que « Les arguments plutôt techniques avancés dans le présent cas ne doivent pas devenir l'arbre qui cache la forêt. Les bordures de la forêt restent étonnamment simples : lorsque l'on demande la remise d'une personne pour une infraction donnée, la durée maximale de la peine devrait logiquement être celle qui s'applique au cas d'espèce, et non celle qui pourrait devenir applicable en droit national une ou plusieurs années plus tard »⁴⁷.

En quelques lignes pleines de bon sens, tout est dit.

(38) C.J.U.E., 3 mars 2020, X, aff. C-717/18, EU:C:2020:142, point 33. (39) C.J.U.E., 3 mars 2020, X, aff. C-717/18, EU:C:2020:142, point 36. (40) C.J.U.E., 3 mars 2020, X, aff. C-717/18, EU:C:2020:142, point 35, la Cour cite notamment C.J.U.E., arrêt du 25 janvier 2017, *Vilkas*, aff. C-640/15, EU:C:2017:39. (41) C.J.U.E., 3 mars 2020, X, aff. C-717/18, EU:C:2020:142, point 38 ; voy. à ce propos les conclusions de l'avocat général Bobek présentées le 26 novembre 2019, point 103. (42) C.J.U.E., arrêt du 12 décembre 2019, *Openbaar Ministerie* (Procureur du Roi de Bruxelles), aff. C-627/19 PPU, EU:C:2019:1079 ; C.J.U.E., 3 mars 2020, X, aff. C-717/18, EU:C:2020:142, point 41. (43) C.J.U.E., 3 mars 2020, X, aff. C-717/18, EU:C:2020:142, point 42. (44) C.J.U.E., 3 mars 2020, X, aff. C-717/18, EU:C:2020:142, point 43. (45) C.J.U.E., arrêt du 5 avril 2016, *Aranyosi et Caldaru*, aff. C-404/15 et C-659/15 PPU, EU:C:2016:198. (46) C.J.U.E., arrêt du 25 juillet 2018, *Minister for Justice and Equality* (Défaillances du système judiciaire), aff. C-216/18 PPU, EU:C:2018:586. (47) Conclusions de l'avocat général Bobek présentées le 26 novembre 2019, point 90.